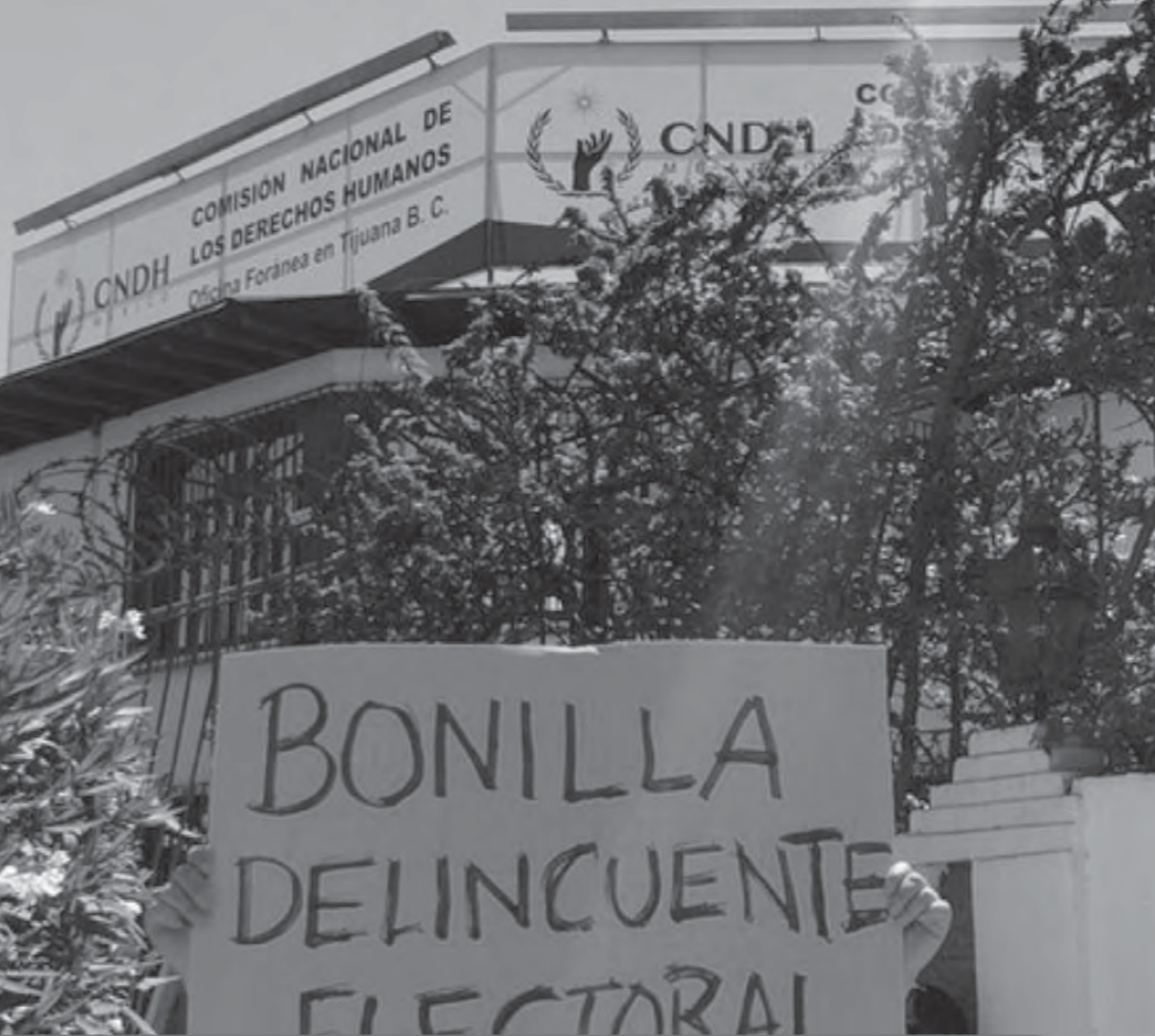




Visitantes



L

La Ley Bonilla como ilícito constitucional atípico

Gabriela Martínez Miranda



El once de mayo de este año, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹ resolvió la Acción de Inconstitucionalidad 112/2019 y sus Acumuladas,² declarando la invalidez del Decreto 351,³ por el que se reformó el Artículo Octavo Transitorio de la Constitución Política del Estado de Baja California, que ampliaba el plazo de la gubernatura de dos a cinco años, identificándose como beneficiario de la misma, el entonces gobernador electo Jaime Bonilla.⁴

Al respecto, la SCJN dividió su análisis en dos apartados, el primero, relacionado con las presuntas violaciones en el proceso legislativo⁵ y la “consulta” llevada a cabo por el Congreso local,⁶ y el segundo, en donde realizó el estudio de fondo sobre la constitucionalidad de la disposición normativa impugnada, dividido en dos grandes rubros:

I. Principios de certeza electoral y legalidad y vulneración al penúltimo párrafo⁷ de la fracción II del artículo 105 Constitucional.

1 En adelante SCJN.

2 113/2019, 114/2019, 115/2019, 119/2019 y 120/2019.

3 Publicado el 17 de octubre de 2019, en el Periódico Oficial de la entidad.

4 Quien tomó protesta el 1 de noviembre de 2019 y razón por la cual, se adoptó la denominación de Ley Bonilla.

5 La SCJN reconoció la validez del procedimiento legislativo, pues, las violaciones al procedimiento legislativo advertidas, específicamente la dispensa de los trámites ordinarios o la votación por cédula, no quebrantaron los valores democráticos propios del procedimiento legislativo ni transgredieron las reglas que rigen ese procedimiento, por lo cual no pueden considerarse violaciones al procedimiento con relevancia invalidante debido a las particularidades del caso.

6 Al respecto, señaló que, si bien en el procedimiento de reforma a la Constitución Estatal fue prevista la posibilidad de realizar un referéndum, de manera evidente la consulta realizada por el Congreso local no fue realizada de conformidad con las reglas del referéndum previsto en la Constitución, sino que fue realizado al margen del ordenamiento jurídico como un ejercicio de legitimación política sin reconocimiento en el ordenamiento constitucional.

7 Se refiere al plazo de 90 días antes del inicio del Proceso Electoral para la promulgación y publicación de leyes electorales que habrán de aplicarse en el mismo.



II. Tránsito a las bases establecidas en el artículo 116 Constitucional, derechos políticos y prohibición de retroactividad de la ley.⁸

Sin embargo, me concentraré en el primer rubro del segundo apartado, en particular, a la parte en donde se hace referencia al término fraude constitucional, mismo que se encuentra íntimamente relacionado con el título dado al presente escrito.

Al respecto, la SCJN establece que, la duración de los cargos de elección popular es un presupuesto necesario para ejercer los derechos de participación política, así como, los de voto activo y pasivo en condiciones de certeza y equidad, en la medida en que la elección no se limita a definir quién será la persona representante electa popularmente, sino que también gravita en la decisión de la ciudadanía el cargo que será conferido y su alcance temporal, de manera que la reforma analizada sea una modificación legal fundamental.⁹

8 Conceptos de validez que se consideraron fundados, tan solo por el hecho de haberse emitido con posterioridad al momento en que fue expresada la mayoría del electorado a favor de una candidatura.

9 En la AI 83/2017 y sus acumuladas 88/2017, 89/2017, 91/2017, 92/2017, 96/2017 y 98/2017, la SCJN precisó que será fundamental aquella modificación que tenga por objeto o consecuencia producir en las bases, reglas o algún otro elemento rector del proceso electoral una alteración en el marco jurídico aplicable a dicho proceso mediante el otorgamiento, modificación o eliminación de algún derecho u obligación de hacer, no hacer o dar para cualquiera de los actores políticos, incluidas las autoridades electorales.

Ahora bien, respecto a la actuación del Poder Reformador de la Constitución local, señala que cumplió desde un punto de vista formal con el parámetro constitucional relativo a no modificar alguna disposición legal noventa días antes del inicio del proceso electoral, ni hacer una modificación legal fundamental durante la realización de dicho proceso, en términos del párrafo penúltimo de la fracción II del artículo 105 de la Constitución General – ello al haberlo hecho una vez concluido el proceso electoral-.

Sin embargo, desde un punto de vista material no cumplió con dicho parámetro, en tanto que la disposición normativa necesariamente regula aspectos propios del proceso electoral 2018-2019 del Estado de Baja California, con lo cual configuró un fraude a la ley en sede constitucional, por simular cumplir con las normas fundamentales para lograr un fin ilícito, por tanto, no respetó el parámetro antes aludido, siendo fundados los conceptos de invalidez.

En su intervención, el Ministro Presidente Arturo Zaldívar, manifestó entre otras cuestiones, lo siguiente:

“La pregunta inequívoca que se presenta ante nosotros es pues, si resulta constitucional la ampliación del periodo para el cual fue electo el gobernador de Baja California a través de una reforma a la Constitución local, aprobada con posterioridad a la culminación del proceso electoral.

La respuesta es a todas luces negativa, con el pretexto de usar su poder reformador de la constitución y su competencia para decidir sobre su régimen interior, la legislatura local fraguó en realidad, un fraude a la Constitución, ya he dicho en otra ocasión en este Tribunal Pleno, que el fraude a la Constitución no es un término retórico, sino un ilícito constitucional atípico, un término técnico que esencialmente consiste en simular que un acto o una norma son compatibles con la Constitución cuando no lo son.¹⁰

[Énfasis añadido]

Respecto al término ilícito atípico, la tesis I.3o.C.323 C(10a),¹¹ de Tribunales Colegiados de Circuito, haciendo referencia a Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero, establece que es posible identificar sus elementos comunes, como son:

- La existencia (en principio) de una acción permitida por una regla;
- La producción de un daño (en sentido amplio) como consecuencia, intencional o no, de esa acción;
- El carácter injustificado del daño, a la luz de los principios relevantes del sistema; y
- El surgimiento de una nueva regla (como pauta de conducta), a partir de un balance entre esos elementos para limitar el alcance de la acción permitida, o calificar como prohibi-

dos ciertos comportamientos que, en un principio, parecieran permitidos.

En el caso analizado por la SCJN, el control de constitucionalidad permitió advertir que el Constituyente Permanente de Baja California, si bien llevó a cabo una modificación constitucional en ejercicio de sus atribuciones y acorde a su ámbito competencial, ésta no se encontraba ajustada al límite temporal previsto en el penúltimo párrafo de la fracción II del artículo 105 Constitucional.

Contraviniendo con ello, los principios de legalidad, certeza, celebración de elecciones periódicas, libres y auténticas, no retroactividad, afectando además al voto público, a la soberanía popular y al principio democrático, previstos no solo en nuestra Carta Magna, sino en otros ordenamientos como la Convención Americana de Derechos Humanos, que integran el bloque de constitucionalidad a la luz de la cual se analiza la regularidad de la actuación de las autoridades.

Para finalizar y retomando parte de lo expresado por el Ministro Presidente, la reforma analizada constituía un verdadero fraude postelectoral, que pretendía burlar la voluntad popular, pues, aunque se contara la votación, se modificaría el efecto que ésta debería tener conforme a las reglas del juego previamente acordadas, de manera que fue posible evitar la vulneración de uno de los objetivos de los procesos democráticos que es, la limitación del poder mediante el establecimiento de duración cierta del mandato y a su vez, el principio de certeza como eje rector de los comicios.

10 Transcripción propia con base en el video denominado "Sesión remota del Pleno de la SCJN 11 mayo 2020", disponible en el canal de YouTube de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://www.youtube.com/watch?v=I3K2mHxAsXQ&t=4367s>.

11 De rubro: "ILÍCITOS ATÍPICOS EN EL ÁMBITO CIVIL. SUS ELEMENTOS", publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 59, Octubre de 2018, Tomo III, pág. 2382.